



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10120.002986/2001-39
Recurso nº. : 132.538 – EX OFFICIO
Matéria : IRPJ – Exs: 1997 a 2001
Recorrente : 2ª TURMA – DRJ-BRASÍLIA - DF
Interessada : MARK DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.
Sessão de : 06 de novembro de 2003
Acórdão nº. : 101-94.437

RECURSO “EX OFFICIO” – IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA – APLICAÇÃO DE MULTA AGRAVADA – Devidamente justificada no acórdão recorrido a insubsistência das razões determinantes da aplicação da multa agravada com base no art. 44, § 2º, da Lei nº 9.430/96, é de se negar provimento ao recurso de ofício interposto contra a decisão que cancelou parte do crédito tributário.

Recurso de ofício a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso “ex officio” interposto pela 2ª TURMA DE JULGAMENTO DA DRJ EM BRASÍLIA - DF.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso “ex officio”, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


PAULO ROBERTO CORTEZ
RELATOR

FORMALIZADO EM: 09 DEZ 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: VALMIR SANDRI, KAZUKI SHIOBARA, SANDRA MARIA FARONI, RAUL PIMENTEL, CELSO ALVES FEITOSA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL.

PROCESSO Nº. : 10120.002986/2001-39
ACÓRDÃO Nº. : 101-94.437

RECURSO Nº. : 132.538
RECORRENTE: 2ª TURMA – DRJ-BRASÍLIA - DF

RELATÓRIO

A e. 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Brasília - DF, recorre de ofício a este Colegiado contra o Acórdão nº 2.016, de 20/06/2002 (fls. 345/364), que julgou parcialmente procedente o crédito tributário constituído no auto de infração de IRPJ, fls. 45.

Consta da descrição dos fatos e enquadramento legal, as seguintes irregularidades fiscais:

“Arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que o contribuinte, optante pela forma de tributação pelo lucro presumido, notificado a apresentar os livros caixa obrigatórios para quem opta pelo lucro presumido e não mantém escrituração contábil, conforme termo de Início de Ação Fiscal e Intimações às fls. 10 e 13, não os apresentou.

Em verificações obrigatórias, analisando os valores de receitas auferidas e respectivas exclusões informados pela empresa nas “Planilhas de informações à SRF”, fls. 15/44, os quais concordam com os montantes registrados nos livros de registro de apuração do ICMS (...), recompusemos a base de cálculo, conforme planilhas às fls. 62 a 123, e, a partir daí, calculamos os respectivos valores devidos mensalmente. Por meio das informações constantes nos DARFs apresentados à fiscalização, daquelas informadas nas DCTFs entregues à SRF (fls. 292 a 299), e das constantes no Sistema Informatizado de Arrecadação da SRF – Sinal, apuramos os seguintes valores de diferença (...), conforme planilhas “Demonstrativo de Situação Fiscal Apurada”, às fls. 57 a 61.

A multa de ofício sobre tais infrações foi qualificada para o percentual de 150% tendo em vista tratar-se de infrações que, em tese, configuram crime contra a ordem tributária, tipificado no inciso I do art. 2º da Lei nº 8.137/90.

Houve, ainda, nos termos do § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430/96, o agravamento da multa de ofício de 150% para 225%, em razão de, intimado a apresentar os livros Caixa referentes aos períodos fiscalizados (fls. 10 a 13), o contribuinte apresentou tão-somente um pedido de



PROCESSO Nº. : 10120.002986/2001-39
ACÓRDÃO Nº. : 101-94.437

prorrogação de prazo para atendimento de 70 dias. No entanto, findo tal prazo, a empresa não atendeu à Intimação Fiscal, nem apresentou nenhuma justificativa para a mesma."

02 – DEMAIS INFRAÇÕES DCTF

FALTA DE ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO E TRIBUTOS FEDERAIS – DCTF.

O contribuinte não apresentou as DCTF nos período de agosto de 1996 a 1998."

Contra o lançamento constituído na ação fiscal, a contribuinte insurgiu-se tempestivamente nos termos da impugnação de fls. 322/343.

A 2ª Turma da DRJ/Brasília, decidiu pela manutenção parcial do lançamento, cujo acórdão encontra-se assim ementado:

"IRPJ

Ano-calendário: 1996, 1997, 1998, 1999, 2000

RECEITA BRUTA. BASE DE CÁLCULO IRPJ. O conceito de receita bruta para fins de determinação da base de cálculo do imposto de renda, devida pelas pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, presumido ou arbitrado, é o que está definido no art. 31 da Lei n. 8.981/95.

APLICAÇÃO DA MULTA QUALIFICADA DE 150%. Provado nos autos que o contribuinte recolheu a menor os tributos devidos e que, sistematicamente, por cinco anos consecutivos, apresentou declarações a SRF informando bases de cálculo ínfimas do faturamento obtido a cada mês, configurado está o evidente intuito de fraude, por sonegação (art. 71 da Lei 4.502/64), cabendo a aplicação da multa qualificada de 150%"(art. 44, II, da Lei 9430/96).

MULTA AGRAVADA. Os autos não espelham a hipótese estabelecida no art. 44, § 2º, da Lei n. 9430/96, razão pela qual não cabe o agravamento da multa de ofício para 225%.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. A argüição de inconstitucionalidade não pode ser apreciada pela autoridade administrativa, tendo em vista a vinculação de sua atividade, e a presunção de constitucionalidade que milita em favor da lei.

DCTF. FALTA/ATRASO NA ENTREGA. Deve ser mantida a multa regulamentar por falta de entrega da DCTF, quando a

PROCESSO Nº. : 10120.002986/2001-39
ACÓRDÃO Nº. : 101-94.437

impugnante não logra provar, por meio dos recibos, a efetiva entrega.

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE"

Nos termos da legislação em vigor, aquele Colegiado recorreu de ofício a este Conselho.

É o Relatório.



PROCESSO Nº. : 10120.002986/2001-39
ACÓRDÃO Nº. : 101-94.437

VOTO

Conselheiro PAULO ROBERTO CORTEZ, Relator

Recurso assente em lei (Decreto nº 70.235/72, art. 34, c/c a Lei nº 8.748, de 09/12/93, arts. 1º e 3º, inciso I), dele tomo conhecimento.

Como se depreende do relatório, tratam os presentes autos, de recurso de ofício interposto pela e. 2ª Turma da DRJ em Brasília - DF, contra o Acórdão nº 2.016, de 20/06/2002, que cancelou parte da exigência tributária constituída contra a interessada, no que se refere à multa majorada, aplicada com base no art. 47, parágrafo 2º, da Lei nº 9.430/96.

Por ocasião da lavratura do auto de infração decorrente do arbitramento dos lucros, a autoridade fiscal entendeu pela qualificação da multa para 150%, com base no art. 44, II, da Lei nº 9.430/96. Concomitantemente, procedeu à majoração da multa de ofício, em razão da não apresentação dos livros Caixa.

Ao apreciar a matéria, o ilustre relator do acórdão recorrido, assim consignou em seu voto:

“A fiscalização, com fulcro no art. 44, § 2º, da Lei nº 9.430/96, majorou a citada multa para 225%, por entendê-la devida, uma vez que a empresa, descumpriu o prazo de prorrogação de 20 dias, concedido à fl. 14, para apresentação dos livros Caixa referentes aos anos-calendário 1996 a 2000.

(...)

Arbitramento do lucro refere-se à regime de tributação de pessoa jurídica, quando sua escrita seja imprestável ou inexistente à apuração do lucro real ou não se coadune com as formas mínimas exigidas para que se faça a opção pelo lucro presumido, nos termos da legislação de regência da matéria.



PROCESSO Nº. : 10120.002986/2001-39
ACÓRDÃO Nº. : 101-94.437

Em que pese, então, não se constituir o arbitramento penalidade, há na lei hipótese clara de que essa será a forma de apuração do lucro da pessoa jurídica, optante pelo regime de tributação com base no lucro presumido, que deixar de apresentar o livro Caixa. Por seu turno, o agravamento da multa, não se revela amoldado à situação em estudo. Identificar o não oferecimento de livro Caixa, o que leva o Fisco a arbitrar o lucro, com inadimplência de esclarecimentos à intimação fiscal, é extensão, ao nosso ver, não autorizada pela citada legislação. Destarte, não se afigura a hipótese determinante para a aplicação de multa de 225%, devendo reduzi-la, pois, a 150%, nos moldes específicos do art. 44, II, da Lei nº 9.430/96.”

Como visto acima, ao constituir o crédito tributário, a fiscalização resolveu aplicar a majoração da multa de ofício em razão da falta de atendimento à intimações, nos termos do § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430/96, *verbis*:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

(...);

§ 2º Se o contribuinte não atender, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos, as multas a que se referem os incisos I e II do caput passarão a ser de cento e doze inteiros e cinco décimos por cento e de duzentos e vinte e cinco por cento, respectivamente.”

Conforme se verifica dos autos, a autoridade lançadora procedeu à desclassificação da escrituração comercial da contribuinte, com o conseqüente arbitramento do lucro.

Desta forma, estamos diante de arbitramento decorrente da desclassificação da escrituração pela falta de apresentação à autoridade fazendária dos livros Caixa solicitados no decorrer dos trabalhos de fiscalização.

O fato é que, deixando de apresentar os livros Caixa necessários à apuração do resultado tributável da contribuinte, não restava outra alternativa à autoridade lançadora, a não ser proceder ao arbitramento do lucro.



PROCESSO Nº. : 10120.002986/2001-39
ACÓRDÃO Nº. : 101-94.437

Não é despidendo lembrar que as empresas tributadas com base no lucro real se obrigam a conservar em boa ordem e boa guarda, à disposição do fisco, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, todos os livros e seus respectivos comprovantes de sua escrituração comercial e fiscal, a teor do disposto no Regulamento do Imposto de Renda e do CTN em seu art. 195, parágrafo único. No caso dos autos, por se tratar de empresa tributada com base no lucro presumido, necessário se faz a manutenção de livro caixa e dos documentos correspondentes aos registros nele efetuados.

Por outro lado, não se justifica a majoração da multa de ofício em razão de a Recorrente ter se escusado de apresentar os citados livros, pelo simples fato desta escusa não caracterizar infração capitulada no art. 959 do RIR/99 (§ 2º., art. 44, da Lei n. 9.430/96), mas sim, ao disposto no inciso III, art. 530, do RIR/99.

“Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei nº 8.981, de 1995, art. 47, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º):

III - o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa, na hipótese do parágrafo único do art. 527;”

Portanto, correta a decisão de primeira instância, porquanto, se mantida a penalidade em questão, estaríamos diante de uma situação em que, no eventual caso do não atendimento a determinadas intimações por parte de uma pessoa jurídica, ou mesmo o atendimento com atraso, seria cabível o agravamento de penalidade por um ato involuntário do contribuinte, ou mesmo pela falta de determinados livros contábeis e/ou fiscais ou documentos que ambasam os registros contábeis, tal fato foi totalmente superado em razão da desclassificação da escrita e a tributação integral dos seus resultados pela sistemática do arbitramento dos lucros.

Assim, comprovada a inexistência e/ou recusa na apresentação de livros e/ou documentos que amparam a tributação com base no lucro real ou presumido, cabível tão somente o arbitramento do lucro, em regra, mais gravoso, e



PROCESSO Nº. : 10120.002986/2001-39
ACÓRDÃO Nº. : 101-94.437

não a majoração da multa de ofício, que ultrapassa, inclusive, o valor da obrigação principal.

A decisão recorrida está devidamente motivada e os seus fundamentos de fato e de direito não merecem reparos.

Nessas condições, voto no sentido de negar provimento ao recurso de ofício interposto.

Sala das Sessões - DF, em 06 de novembro de 2003



PAULO ROBERTO CORTEZ